ENRIQUE FONTES GARCIA-CALAMARTE
JOSE LUIS DE LA VIÑA FERRER
Registradores de la Propiedad

BUROCRACIA Y REGISTRO DE LA PROPIEDAD



COMUNICACION PRESENTADA A LA COMISION PRIMERA DEL IV CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO REGISTRAL

1 al 7 de diciembre de 1980

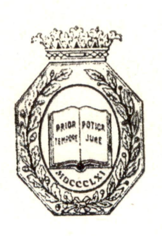
CIUDAD DE MEXICO

ILUSTRE COLEGIO NACIONAL DE REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD DE ESPAÑA

CENTRO DE ESTUDIOS HIPOTECARIOS

ENRIQUE FONTES GARCIA-CALAMARTE
JOSE LUIS DE LA VIÑA FERRER
Registradores de la Propiedad

BUROCRACIA Y REGISTRO DE LA PROPIEDAD



COMUNICACION PRESENTADA A LA COMISION PRIMERA DEL IV CONGRESO INTERNACIONAL DE DERECHO REGISTRAL

1 al 7 de diciembre de 1980

CIUDAD DE MEXICO

ILUSTRE COLEGIO NACIONAL DE REGISTRADORES DE LA PROPIEDAD DE ESPAÑA

CENTRO DE ESTUDIOS HIPOTECARIOS

INTRODUCCION

Al hilo de tendencias iuspublicistas, de un lado, y uniformadoras de la función pública, de otro, que provocan súbitos deseos de legislar precipitadamente, se ha revelado como de actualidad la ya vieja cuestión de la naturaleza de la función registral, cuestión ésta que, en última instancia, apunta a un pretendido encuadramiento del Cuerpo de Registradores en el esquema orgánico de la Administración General del Estado.

No vamos a acometer aquí el estudio de la función registral, abordado, por otra parte y con gran rigor, por tratadistas prestigiosos [1], pero sí pretendemos que no pase inadvertida una síntesis de las características que rodean a ese fenómeno sociológico denominado Burocracia, para, al tiempo, destacar las notas que tipifican la figura del Registrador. De esta forma obtendremos un contraste entre el funcionario burocrático y el no burocrático, y la conclusión, aunque no sea éste el lugar apropiado para exponerla, de que la exclusión de la función registral del esquema administrativo ordinario no obedece a criterios de política legislativa, sino a más hondas razones de orden institucional: la función registral no es (no puede ser) burocrática, y la Administración no puede dejar de serlo.

---

[1] J. GONZALEZ, ROCA SASTRE, LACRUZ BERDEJO, entre otros.

APROXIMACION A LA BUROCRACIA

A) Concepto y características

Prescindiendo de una casi obligada referencia a su nacimiento y evolución histórica, que desbordaría los límites y pretensiones de este trabajo, lo principiamos reseñando que la Burocracia ha merecido variadísimas definiciones, aunque dos de ellas son especialmente reveladoras: Max Weber [1] dice que la Burocracia es una forma de dominación basada en el saber técnico (Kraft Wissens); y Alejandro Nieto [2] la define como una peculiar estructura de poder, conforme a la cual unos individuos, los burócratas, participan en las decisiones de una organización, sea pública o privada, gracias a su calidad de manipuladores de un determinado sistema de gestión, llamado precisamente burocrático.

Podrían señalarse, con Nieto, dos grandes caracteres distintivos de la Burocracia:

a) La organización burocrática surge siempre con un objetivo de eficiencia técnica. El Príncipe y cada señor feudal crean un aparato burocrático porque consideran, con razón, que es el instrumento más adecuado para gestionar sus intereses, y, efectivamente, esto es así; pero ello no evita que, al tiempo, degeneren las técnicas burocrácticas en rutinas perjudiciales. De esta forma, la técnica burocrática alcanza dos efectos contrarios: la eficacia y la ineficacia. Paradójico resultado. O por decirlo de otra manera: la Burocracia es un modo de gestión más eficaz que

---

[1] *Economía y Sociedad,* Fondo de Cultura Económica, México, 1964. Cit. Nieto.

[2] *La Burocracia* (I: *El pensamiento burocrático),* Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1976, cuya línea discursiva seguiremos, en lo pertinente, a lo largo del presente trabajo.

los anteriormente conocidos; pero ello no quiere decir que, al margen de comparaciones, no resulte por sí misma ineficaz [3].

b) La Burocracia ha tenido siempre un significado político. Si bien es verdad que el Príncipe moderno se ha servido de ella para afirmarse en el poder a costa de sus rivales, los señores feudales, a la larga, la Burocracia ha tendido a abandonar su condición instrumental y a apoderarse directamente del poder, suplantando al propio Príncipe, su amo. Una manifestación más de la eterna «rebelión de los instrumentos».

B) **Teoría clásica: Max Weber**

Las transformaciones que la economía y la sociedad sufren en la segunda década del siglo XX son motivo determinante del nacimiento de una nueva mentalidad, que encuentra su mejor expresión en el sociólogo alemán Max Weber, para quien la Burocracia es una forma de dominación y, por tanto, un problema político.

Hasta entonces, las dos escuelas teóricas imperantes —liberal y marxista—partían, en su calificación de la Burocracia, de prejuicios de valor: para los liberales, la Burocracia era un mal en sí misma, por cuanto expresaba la intervención del Estado en la esfera privada, lo que *a priori* se consideraba reprobable; y para los teóricos marxistas, la Burocracia también era recusable en cuanto representaba la dominación de una clase por otra a través del Estado, del que la Burocracia era un instrumento. No obstante, todo tendría un final feliz: el Estado, en su caída, arrastraría a la Burocracia.

Para la Teoría Clásica, sin embargo, la Burocracia no es un mal en sí misma, sino una forma casi perfecta de organización y funcionamiento que responde a una determinada necesidad histórica. Cuando la Sociedad alcanza la madurez necesaria para sentir la necesidad de resolver sus problemas económicos y sociales, adopta una determinada forma de organización. Aparece así la Burocracia como respuesta organizativa a las necesidades de un momento histórico.

[3] Parece como si la dinámica de la Burocracia generase, inevitablemente, efectos contrarios a los inicialmente perseguidos que, enlazándose con ellos y superponiéndose, frenan su desarrollo inicial y se realizan en resultados aparentemente opuestos.

Base inicial de la Teoría Clásica es la idea de asociación, entendida ésta como relación social en la que el mantenimiento del orden viene garantizado por la conducta de un director y un aparato administrativo. En una asociación hay un *dominus* y unos dominados, y dentro de ella, a unos corresponde mandar y a otros obedecer. Pero se trata de una dominación cuya legitimidad surge desde el momento en que es sentido y aceptado el orden social.

Weber cataloga algunos tipos de dominación legítima: carismática, referida a la persona del caudillo (Führer); tradicional, en torno a la persona del señor, y legal, que no se refiere a una persona determinada, sino al título (que se reputa legítimo) de un órgano superior. Cuando el actuar social se apoya en esta última variante de dominación legítima, su expresión orgánica es la Burocracia.

El aparato burocrático se estructura a través de una serie de cargos de competencia predeterminada, articulados, conforme al principio de jerarquía, en torno a las figuras del superior o jefe y los miembros subordinados.

El superior alcanza su posición por un acto de apropiación, elección o designación de su antecesor, y sus facultades son auténticas competencias legales.

En el estamento inferior, los funcionarios son nombrados por sus superiores con carácter vitalicio, desempeñan su cargo como profesionales del mismo y actúan con reglas previamente establecidas. Funcionalmente, Weber destacó estos rasgos del aparato burocrático: jerarquía autoritaria, división del trabajo, competencia profesional, procedimiento de trabajo, reglas de conducta, retribución según cargo e impersonalidad.

C) **Crozier y la rigidez rutinaria de la Burocracia**

Las características asignadas anteriormente por Weber al aparato burocrático guardan un peligroso paralelismo con las razones que justifican, según Crozier[4], la rigidez rutinaria de la Burocracia:

a) La extensión y desarrollo de las reglas impersonales, que regulan hasta el más pequeño detalle de la conducta a seguir por los burócratas en el mayor número posible de eventualidades.

---

[4] *Le phenomène bureaucratique,* Seuil, París, 1963. Cit. Nieto.

b) La centralización de las decisiones, no tan sólo entendida como concentración del poder absoluto en la cúspide, sino también como distanciamiento entre quienes adoptan decisiones y los afectados por ellas.

c) El aislamiento de cada categoría jerárquica y la presión del grupo sobre el individuo. De esta forma, la organización burocrática tiende a estar compuesta por una serie de estratos superpuestos, apenas comunicados entre sí, que hacen presión sobre los individuos que componen cada uno de ellos para que prime el interés del grupo sobre la autonomía individual.

d) El desarrollo de las relaciones paralelas de poder. Como resulta imposible eliminar todas las causas de incertidumbre de la conducta de los burócratas, será precisamente en estas zonas de incertidumbre e imprevisibilidad donde más intensamente vayan a desarrollarse las relaciones paralelas de poder y, con ellas, los fenómenos de dependencia y de conflictos.

Aceptando lo anterior, la característica esencial del sistema de organización burocrática descansa, para Crozier, en que los malos resultados que se derivan de los cuatro rasgos fundamentales arriba descritos tienden, finalmente, a desarrollar nuevas presiones que refuerzan el clima vicioso de despersonalización y centralización.

Las consecuencias disfuncionales del desplazamiento de fines no pueden conducir al sistema a reformarse ni a introducir más flexibilidad en las relaciones humanas, dado que el único medio de acción de que disponen los dirigentes, en la cúspide de la pirámide, consiste en elaborar nuevas reglas y en intensificar la centralización. En contrapartida, los individuos y los grupos, que tienen que hacer frente a estas dificultades en su terreno, no hacen presión para obtener más autonomía, sino al contrario: utilizan la existencia de las disfunciones que sufren para mejorar su posición respecto del público y de la organización.

D) La experiencia burocrática marxista

Muy recientemente, Michael Voslensky denuncia [5] la existencia en Rusia del omnímodo poder detentado por una

[5] *La Nomenklatura. Les privilégiés en URSS,* Editions Pierre Belfond, París, 1980.

clase especial, la de los dirigentes, en la medida en que aquélla dispone de los medios de producción, dirige la organización social del trabajo y se apropia de gran parte de la riqueza social producida [6].

La clase dirigente rusa experimenta un desarrollo histórico dividido en dos fases: la primera se corresponde con el nacimiento de la organización de revolucionarios profesionales que, concebida por Lenin en la pre-revolución bolchevique como el instrumento más idóneo para encauzar aquélla, toma las riendas del poder en 1917, convirtiéndose en la Administración del nuevo Estado, como quería y expresaba su fundador: «... hay que descartar el control obrero, empresa contradictoria y parcelaria y, en su lugar, construir un aparato burocrático especializado y privilegiado...» [7].

Entre 1918 y 1922 tiene lugar una profunda transformación de las estructuras sociales promovida por el centralismo monopolístico del Partido y la cadena de nacionalizaciones. El crecimiento del Partido y la enorme extensión del país ponen en apuros a la vieja guardia leninista que, incapaz de ocupar todos los puestos claves de la Administración, desde un punto de vista formal, o de adaptarse, en el fondo, a la rápida sucesión de acontecimientos, comienza a verse amenazada por oleadas crecientes de arrivistas que llaman a las puertas del poder. Estamos en 1922, y Lenin, desbordado por la Burocracia, denuncia con carácter urgente sus peligros.

En abril del mismo año, Stalin es nombrado Secretario General del Comité Central, y se inaugura la segunda fase que termina de cerrar el proceso. Los revolucionarios profesionales de Lenin le permiten volver a Rusia, al estallar la Revolución, y son premiados con puestos de élite en la dirección del Partido. Sin embargo, Stalin inventó la Nomenklatura [8], y con ella, un eficiente y estable instrumento para dirigir a Rusia.

En la terminología burocrática soviética, Nomenklatura equivale a: 1.°, lista de puestos directivos reservados a las autoridades Superiores, y 2.°, lista de personas que ocupan esos puestos, o que son mantenidas en la reserva a la espera de ocuparlos. Un organismo oficial dependiente del Partido, el Ouchraspred, se va a encargar de seleccionar

---

[6] *Ob. cit.*, pág. 40.

[7] LENIN: *Oeuvres*, Editions Sociales, tomo 33, págs. 497-498. Citado Voslensky.

[8] VOSLENSKY: *Ob. cit.*, pág. 76.

a las personas idóneas para ocupar los puestos directivos, así como sus suplentes. También el Ouchraspred, en principio, tenía a su cargo la revocación de las autoridades. Y todo ello, con Stalin, en un ámbito global, comprendiendo los dominios de «la administración y la economía, sin excepción alguna»[9].

Por medio de un ingenioso mecanismo posterior, los órganos de dirección del Partido «recomiendan» a sus inferiores jerárquicos las personas que deberían ser elegidas dentro del organigrama de estos últimos, de tal forma que, sin privar formalmente a cada categoría jerárquica de sus atribuciones para nombrar a sus directivos correspondientes, tal nombramiento viene, de hecho, sugerido por las instancias superiores a la que lo efectúa. Con ello, la cadena de recomendaciones, que devienen obligatorias, termina, o empieza, en el Secretariado del Comité Central del Partido.

Un proceso final termina de asegurar la hegemonía de la nueva clase dirigente: cuando en 1937, veinte años después de la Revolución, la Nomenklatura ya cuenta en sus filas con cerca de doscientos mil miembros, todavía queda en pie la vieja guardia leninista, idealistas revolucionarios que, realmente, constituyen un estorbo para las ansias expansionistas de la Nomenklatura. Para subvenir a esta necesidad, los misteriosos (para el mundo occidental) procesos políticos celebrados a partir de 1936 en todos los territorios de la URSS derriban el reducto bolchevique instaurado por Lenin. A excepción de Trotsky, cuya suerte final nos es conocida.

Unos pocos datos descriptivos resumirán el análisis de Voslensky, prescindiendo de consideraciones políticas, ajenas a este trabajo:

— No hay grandes rasgos comunes entre la Nomenklatura y un cuerpo ordinario de funcionarios. Este ejecuta, al menos teóricamente, las órdenes del Gobierno, mientras que la primera imparte las órdenes emanadas de las instancias superiores del Partido.

— En la práctica, la carrera del nomenklarutista es vitalicia. Tendencialmente inclinado al ascenso, puede permitirse algunos errores políticos. En la peor de las suertes, y aun defenestrado, conservará un poderoso *status* social y económico[10].

---

[9] VOSLENSKY: *Ob. cit.*, pág. 79.
[10] *Ob. cit.*, pág. 112.

— La Nomenklatura se autoestima como un estrato social absolutamente diferenciado de los demás, desvinculada del entorno sociológico del que se reclutaron a sus miembros y, por tanto, sin representar específicamente a nadie. Se representa y se sucede a sí misma [11].

— Mecanismos especiales subordinan la Nomenklatura militar a la política: existen divisiones armadas que no dependen del Ejército, sino de la KGB o del MVD; los depósitos de armas y municiones se encuentran, en Rusia, bajo la directa vigilancia de mandos políticos ajenos al Ejército [12], y, lo que es más importante, se han suprimido las tentativas de un golpe de Estado militar por el procedimiento de dotar al Ejército de un estatuto de medidas sociales y económicas muy importantes; así, hay plena equiparación entre el nomenklaturista civil y el militar. La consecuencia es que la KGB y el Ejército sostienen y respaldan el poder de la Nomenklatura.

— Es patente la diferencia [13] existente entre la propiedad colectiva de los nomenklaturistas y la individual de los países capitalistas. En el primer tipo de dominio, sus participaciones no son adquiridas ni enajenadas. Simplemente, se ponen a disposición del nomenklaturista, que perderá su porción si por algún (raro) motivo deja de pertenecer a la Nomenklatura. En ningún caso el nomenklaturista percibe líquidamente la parte que le corresponde. Pero disfruta de sus consecuencias en forma de privilegios, comparables, eso sí, al reparto de dividendos en el mundo capitalista.

— Actualmente se estima en setecientos cincuenta mil el número de nomenklaturistas. Promediando en cuatro miembros las personas que componen su familia próxima, se obtiene la cifra de tres millones. Esta es la importancia numérica de la clase dominante en la Unión Soviética [14]. Integrando el conjunto de los miembros de las familias soviéticas, esta clase representa menos del 1,5 por 100 de la población del país.

— Y este 1,5 por 100 se autoproclama el «organizador y el inspirador de todas las victorias del pueblo soviético, el interlocutor de un pueblo de doscientos sesenta millones de almas, e incluso de toda la humanidad progresista» [15]. O, por decirlo con palabras del Manual de Historia de la

[11] *Ob. cit.*, pág. 119.
[12] *Ob. cit.*, pág. 138.
[13] *Ob. cit.*, pág. 146.
[14] *Ob. cit.*, pág. 125.
[15] *Ob. cit.*, pág. 93.

URSS de 1971 (mero problema de semántica): «La clase obrera no solamente ha conservado su función rectora, sino que ha llegado a ser la clase dominante en la URSS».

E) **Algunas valoraciones del fenómeno burocrático**

• *Nieto: La Burocracia como forma de poder político*

El mito liberal, dice Alejandro Nieto, de una Burocracia simple y ejecutora de las decisiones políticas, se ha roto en pedazos al entrar en contacto con la realidad. El poder político de la Burocracia es un hecho que ha dejado de cuestionarse. El tema de hoy no es la posibilidad de la participación burocrática en el Gobierno (que se da por supuesta), sino el grado de su influencia y, sobre todo, su modo de realizarse.

El mismo problema presenta, además, una vertiente contrapuesta que conviene no silenciar. De igual forma que la Burocracia, a la hora de participar en el Gobierno, interfiere en la acción política, hay otros grupos de ciudadanos que, en nombre de la pureza política, pretenden controlar a la Burocracia (oficial), sometiéndola a sus justos límites. Pero lo verdaderamente insólito del control que realizan tales grupos—los partidos políticos—es que no tiene lugar directamente por sus miembros, sino... ¡a través de una nueva Burocracia!

De esta manera, quedan enfrentadas dos Burocracias: la oficial o estatal y la extraoficial de los partidos políticos. Todo esto no son sino versiones nuevas de cuestiones viejas. Ocurre que las conocidas presiones de la aristocracia o de la plutocracia sobre el Gobierno—concluye Nieto—se ejercen a través de sus correspondientes burocracias, convirtiéndose la estructura del poder en una red de ellas, y la dinámica del mismo en un arte sutil de interferencias recíprocas de aparatos de los que el ciudadano nada sabe.

• *Merton: Las disfunciones burocráticas*

Robert K. Merton [16] centra su hilo discursivo en la disciplina que la organización burocrática fomenta entre sus miembros como carburante básico para el funcionamiento

[16] *Burocratique structure and personality. Reader in Bureaucracy.* Citado Nieto.

del engranaje. Pero la organización no mide las consecuencias inesperadas cuando los sentimientos resultan más intensos de lo que técnicamente era necesario: la adhesión a las reglas, concebida originariamente como un medio, se transforma en un fin en sí misma, lo que provoca no pocas rigideces y una cierta incapacidad para adaptarse rápidamente a las nuevas circunstancias.

La reiterada contradicción burocrática alcanza, por esta vía, niveles de gran sutileza: una organización burocrática no puede funcionar sin reglas, porque estas reglas garantizan la previsibilidad de las conductas; pero las reglas, en cierta medida, no deben ser cumplidas, ya que su aplicación literal paraliza el aparato burocrático. La alternativa, pues, del burócrata es que si no cumple las reglas es sancionado, y si las cumple, arrastra a la organización a la rutina y a la ineficacia. Cruz angustiosa de la Burocracia.

● *Smend: La Burocracia como fenómeno cultural-nacional*

El esquema burocrático weberiano (cabalmente, por ser un tipo ideal) prescinde de los condicionamientos nacionales y, con ello, se aparta de la realidad.

Es lugar común en los tratadistas que la Burocracia es un fenómeno dependiente de la cultura de cada nación. El burócrata—escribe Rudolf Smend [17]es un ser social e intelectual cuya actividad se desarrolla dentro de un mundo cultural que le determina, al tiempo que él, con su actitud, contribuye también a conformar ese mundo cultural.

En España, según Salustiano del Campo [18], la Burocracia ha sido y es un patrimonio de las clases medias, cuyas cualidades y mentalidad reproduce con notoria fidelidad.

En una línea parecida, un autor chileno, Hunneus [19], destaca la conexión existente entre la mentalidad del burócrata y la raíz social de la clase media de donde procede: algo condiciona, hasta desvitalizarlo, al joven que ingresa en la organización impregnada de comportamientos ritualistas. La explicación es el paralelismo que se da entre la frustración oculta de la clase media y la actitud general del burócrata. Lo disonante en el funcionario joven es el desconocimiento de su condición, la inutilidad de su optimismo, lo

---

[17] *Verfassung und Verfassungsrecht.* Staatsrechtliche Abhandlungen, 1955. Cit. Nieto.

[18] *La Burocracia y la Sociedad actual,* Revista del Instituto de Ciencias Sociales, Barcelona, 1963. Cit. Nieto.

[19] *Los Burócratas,* Nova Terra, Barcelona, 1974. Cit. Nieto.

inaprovechable de su imaginación, lo ocioso de su vitalidad. Al cabo de un tiempo, cuando el funcionario joven ha renunciado a su impulso creativo, alcanza esa paz interior que le da autenticidad. Al resignarse y entregarse a ese espíritu interno de la Burocracia llega a ser lo que realmente es, y concilia su verdadera condición con su única posibilidad.

F) **Conclusiones**

No debemos cerrar el capítulo dedicado a la Burocracia sin intentar unas reflexiones que, de alguna manera, resuman la exposición seguida.

Observemos que, en primer lugar, el fenómeno burocrático es característico, por indispensable, en las formas de organización administrativa de todos los países modernos. Y por más que se intente argumentar que, teóricamente y conforme a la clásica doctrina de la división de poderes, solamente debería alcanzar al llamado poder ejecutivo, de hecho la extensión de la Burocracia es mayor, puesto que ésta no conoce linderos constitucionales, sino que consiste, básicamente, en formas y modos de comportamiento.

No obstante el carácter universal del referido comportamiento burocrático, es justo reconocer que éste se traduce en distintos grados de intensidad, conectados, según parece, con los esquemas políticos seguidos en cada país. Allí donde se reconoce a la empresa privada un mayor valor para el libre juego de la economía de mercado, bien que mediante el auxilio corrector prestado por prácticas intervencionistas del Estado, el fenómeno burocrático, con existir, deviene frenado o, al menos, amortiguado por otras formas de gestión pública o privada más eficaces.

Por el contrario, el área de los países socialistas, y en su cúspide la URSS, no sólo no puede detener a la Burocracia, sino que, por un fenómeno clásico de inversión de valores, ha llegado al ensalzamiento total de aquélla. En otras palabras: el Olimpo de la Burocracia se da en aquellas formas de organización política donde no hay más que administradores y administrados. Los primeros dicen servir a los segundos, pero siempre acaba ocurriendo al revés.

En el área occidental, las razones de la menor incidencia de la Burocracia son variadas y no responden a características comunes. Ello es debido, probablemente, al distinto desenvolvimiento histórico de cada país. Sin embargo,

la mayoría de las fórmulas que han conseguido huir con éxito de los comportamientos burocráticos pasan por el tratamiento privado de algunos de los servicios públicos. Estos están, naturalmente, a cargo del Estado, quien puede elegir diversos medios para su más eficaz prestación.

Podría señalarse como paradigma de las excepciones señaladas, no sólo porque su especial naturaleza así parece exigirlo, sino también por su prolongada permanencia histórica, a la organización de los registros públicos inmobiliarios. Revestida *ab initio* del carácter de servicio público, por cuanto el Estado es el primer interesado en que su publicidad proporcione seguridad al tráfico de inmuebles, también se encomendó desde el principio (en su forma moderna) la llevanza de dichos registros a un Cuerpo especializado de profesionales no provisto de características burocráticas. Dicha forma de gestión, que expondremos a continuación, conjuga adecuadamente la prestación de un servicio público con la gestión ágil y simplificada que su carácter singular reclama.

EL REGISTRADOR DE LA PROPIEDAD

A) **Concepto**

El artículo 274 de la Ley Hipotecaria[20] establece que «cada Registro de la Propiedad estará a cargo de un Registrador de la Propiedad... con carácter de funcionario público para todos los efectos legales...»

A partir de esta norma, adelantamos un concepto del Registrador como «aquel funcionario público no burocrático, titular del Registro de la Propiedad, a quien compete, como función esencial, la calificación de los títulos presentados a registración y, a la vista de ella, la práctica o no de los asientos solicitados».

B) **Su condición de funcionario**

Al Registrador, en cuanto funcionario, le compete la tarea de calificar, que no es otra cosa que controlar la legalidad de los actos jurídicos que pretenden alcanzar los be-

[20] En lo sucesivo L. H.

neficios de la publicidad registral. Su tarea calificadora no se limita al examen de los requisitos puramente formales, sino que abarca la totalidad de exigencias legales en cuanto a capacidad de los otorgantes, validez civil y trascendencia real del acto, y adaptación al contenido del Registro.

Este juicio de valor emitido por el Registrador es de trascendental importancia para la seguridad y transparencia del tráfico jurídico inmobiliario. Si la intervención del Notario hace fe, frente a terceros, de la fecha de la escritura y del hecho que motiva su otorgamiento, la actuación posterior del Registrador al inscribir el acto, tras calificarlo, hace que la fe pública se extienda, incluso respecto de terceros, al contenido de la escritura que se refleja en el folio real.

Al calificar, el Registrador emite un juicio que puede ser positivo o negativo. Si el juicio calificador es favorable, practica el asiento solicitado sin necesidad de fundamentar su decisión. Si aprecia faltas que se oponen a la inscripción, la deniega provisionalmente (suspensión) o definitivamente (denegación), según sean aquéllas subsanables o insubsanables. En ambos casos, ha de manifestar el defecto al solicitante (arts. 19 y 65 L. H.).

Ante la calificación desfavorable, rechazando la registración del título, los interesados pueden adoptar alguna de las siguientes posturas:

a) Retirar el título.

b) Presentar el título nuevamente a registración y, por tanto, a calificación.

c) Subsanar el defecto que tuviere esta característica.

d) Recurrir contra la calificación del Registrador. Obviamente, éste no es infalible y cabe el error humano. (También puede haber apoyado su calificación en orientaciones doctrinales carentes de suficiente consolidación.)

Presupuesto necesario para que el Registrador califique sin trabas es que se le revista de garantías suficientes para asegurar su independencia. A esta finalidad responde el artículo 102 del Reglamento Hipotecario [21], que, en previsión de una actuación parcial del funcionario calificador (o, al menos, de fundadas sospechas al respecto), le prohíbe calificar y despachar los documentos en que tenga interés él mismo, su cónyuge o sus más directos parientes.

---

[21] En lo sucesivo R. H.

Igualmente, y en previsión de posibles coacciones ejercidas por Jueces o Tribunales para que se practique cualquier asiento improcedente, el artículo 136 R. H. concede al Registrador un recurso de queja ante el Presidente de la Audiencia Territorial.

El corolario de esta red de garantías a favor de la independencia registral, o dicho de otra forma, la vertiente opuesta, es la obligación que tiene el Registrador de calificar por sí mismo; lo que se expresa en forma positiva por el artículo 18 L. H.: «Los Registradores calificarán bajo su responsabilidad...» Y en forma negativa por el artículo 273, que niega a aquéllos la posibilidad de hacer consultas a la Dirección General sobre materias o cuestiones sujetas a su calificación.

C) **Su condición de profesional**

Importa ahora examinar la condición de profesional del Registrador si se quiere llegar a la comprensión global de su figura.

El Registrador de la Propiedad es un profesional del Derecho en cuanto que participa en su creación y desenvolvimiento espontáneos. El Registrador no sólo califica si el acto es o no inscribible, sino que indica el procedimiento para que el defecto que observa se subsane, o señala, en su caso, el camino a seguir para que los fines lícitos perseguidos por los interesados lleguen a tener trascendencia registral, convirtiéndose así su función en una actividad creadora de Derecho y adaptadora del Registro a la realidad cambiante.

Sin esta actividad creadora difícilmente puede comprenderse cómo ha sido posible el acoplamiento, sin apenas modificar su literalidad, de la decimonónica Ley Hipotecaria de 1861, en sus líneas maestras idéntica a la vigente de 1944, a la nueva realidad social de un país que, sólo en su aspecto cuantitativo, ha doblado en cincuenta años su población.

La prueba más palpable de la condición de profesional del Registrador es que, a diferencia de otros campos del Derecho, en la esfera jurídico-registral no ha surgido un grupo de profesionales libres; esta función profesional viene asumida íntegramente por los Registradores, con los que colabora el Notariado.

D) Rasgos de la función registral

La primera L. H. reguló, como pieza esencial del sistema registral, la figura del Registrador, asignándole una serie de rasgos característicos, necesarios para el eficaz desempeño de su función.

a) *Su carácter de jurista especializado*

Expresamente establece la normativa hipotecaria que el Registrador sea un profesional de altos conocimientos: el ingreso en el Cuerpo se efectúa mediante oposición libre, para lo que es preciso, básicamente, ser español y licenciado en Derecho, no estar incurso en causas de incapacidad ni incompatibilidad, etc.

b) *Su descentralización*

Ha sido quizá éste el mayor acierto del sistema. La dispersión de los Registros por todo el territorio nacional ha puesto la institución al alcance inmediato de aquéllos para quienes se creó, habiendo arraigado en tal forma que hoy se considera a la Oficina del Registro, en cada Distrito Hipotecario, como algo propio y consustancial.

c) *Su independencia*

El Registrador no está, ni puede estar, sujeto a una disciplina orgánico-administrativa, puesto que su función de control de los actos jurídicos (incluso los contenidos en documentación administrativa) podría verse afectada por la sumisión a una jerarquía superior.

Fruto de esta independencia es la total autonomía que se reconoce al Registrador en la organización de la Oficina a su cargo: libertad en la estructuración, elección, preparación y pago del personal auxiliar, asunción de todos los gastos, etc. Lo que equivale a decir que, por razones de operatividad, se ha adoptado el sistema de privatización en la prestación del servicio público registral; sistema también imperante en la generalidad de los países latinos, así como en otros europeos e iberoamericanos, y considerado como el más adecuado y recomendable por los 96 países representados en el Tercer Congreso Internacional de Derecho Registral celebrado en Puerto Rico en 1977.

d) *Su responsabilidad*

El artículo 18 de la L. H. establece que «los Registradores calificarán bajo su responsabilidad...», norma que apunta a un sistema de responsabilidad individualizada que alcanza a la totalidad del patrimonio de cada Registrador. Dicho sistema asegura los intereses de los particulares, además de provocar una especial atención profesional en el despacho de los documentos.

La responsabilidad impuesta al Registrador puede serle exigida ante los Tribunales civiles ordinarios, litigando el encausado por su propia cuenta, y no como órgano de la Administración.

Otra característica del sistema de responsabilidad civil registral es la fianza que el Registrador debe constituir como presupuesto necesario para la asunción por aquél de sus funciones. Hay que entender, con Lacruz [22], que implica una clara similitud con el sistema de concesión administrativa, al perseguir no sólo una garantía del cumplimiento de los deberes del Registrador frente al Estado, sino también, y esto es lo más destacable, el resarcimiento de los daños causados a los particulares.

Pieza básica también en este sistema es que el Registrador responde por los actos de los empleados del Registro. Como es sabido, los Oficiales y Auxiliares del Registro desempeñan su función bajo la única y exclusiva responsabilidad del Registrador, y por lo que se refiere al Sustituto, el artículo 299 de la L. H. descarga también sobre el Registrador la responsabilidad a que pueda dar lugar la actuación de aquél.

El presente sistema de responsabilidad separa de manera indudable la figura del Registrador de la condición de los funcionarios administrativos, en tanto que le aproxima al régimen de responsabilidad de los empresarios.

En definitiva, como advierte Lacruz, la responsabilidad que la L. H. impone al Registrador es claramente la de un patrono privado por los daños causados por los dependientes, con la circunstancia agravante de no poderse fundar hoy en la culpa «in eligendo», y ello frente a la irresponsabilidad del funcionario administrativo, ya que ninguno de ellos responde por los hechos de aquellos otros funcionarios que tiene a sus órdenes.

---

[22] «Dictamen sobre la naturaleza de la función registral y la figura del Registrador», *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario,* Madrid, 1979.

Precisamente en torno a esta cuestión, el vigente texto del Arancel francés, al tratar de la naturaleza de la retribución de los Registradores franceses, dispone: «que constituye la contrapartida de su responsabilidad, muy gravosa por los perjuicios que le podía acarrear la comisión de errores o negligencias en el ejercicio de sus funciones».

e) *Su retribución*

El Registrador percibe una retribución por el ejercicio de sus funciones. Esta no es fija y con cargo a los Presupuestos Generales del Estado, sino que consiste en la obligación impuesta por la Ley a los particulares que utilizan los servicios del Registro de abonarle los honorarios devengados según Arancel (arts. 294 L. H.; 589 a 619 R. H.; Arancel de 23-XII-1971 y de Concentración Parcelaria de 23-VII-1971).

Los antecedentes históricos próximos de este tipo de retribución conectan con la Real Pragmática Sanción sobre Oficios o Contadurías de Hipotecas de 1768, que autorizó para los Contadores de Hipotecas el cobro de determinadas cantidades por inscripción de títulos o despacho de certificaciones.

El sistema de retribución por arancel, con una perspectiva en el tiempo de ciento diecisiete años de aplicación ininterrumpida, puede considerarse como el más idóneo, dadas las especiales características que concurren en el ejercicio de la función registral. De una parte, en él descansa indirectamente el juego de responsabilidades, anteriormente expuesto, a que está afecto el Registrador. De otra, es destacable el importante ahorro económico que el sistema arancelario representa para el Estado. Finalmente, debemos considerar cómo este sistema retributivo, indirectamente, ha facilitado la reconversión de una Ley Hipotecaria que, con mínimas variaciones de contenido desde su promulgación en 1881, se ha transformado de una ley de terceros en una ley de titulares registrales.

El legislador de 1861 concedió gran importancia a la protección del tercero, dotando a las adquisiciones de éste de una fortísima eficacia inspirada en ideas germanistas. La bondad del sistema hipotecario inicial determina un acercamiento progresivo del particular a los libros de inscripciones, que se le abren como la forma más segura y sobria de garantizar su adquisición y, al mismo tiempo, de evitar contiendas. Como si los libros del Registro ofrecie-

sen una doble vertiente, positiva y negativa. De un lado, la prestación de ventajas: el que adquiere basado en el Registro se sitúa en posición inatacable. De otro, la eliminación de inconvenientes: al que adquiere confiado en el Registro no se le puede discutir su adquisición ante los Tribunales de Justicia. Por eso, la cifra actual y anual de pleitos sobre cuestiones inmobiliarias es ahora igual que hace cincuenta años, a pesar del fenomenal cambio que durante ese tiempo ha experimentado la vida socioeconómica del país. Con lo que, y por el camino apuntado, nuestro ordenamiento se ha orientado hacia el titular registral.

Quizá la protección del tercero esté rodeada de un aparato más espectacular, pero frente a los aislados casos que en la práctica actual se invoca, cabe oponer las serias ventajas que, a través del principio de legitimación, obtiene el titular registral. En definitiva, la adopción por los particulares de nuestro sistema de Registro, inoperante sin las especiales características de la figura del Registrador, se hace, en un primer momento, para garantizar una adquisición. Finalidad concreta y aislada. El tiempo y las reformas jurídicas provocan después un enorme número de inscripciones, la eliminación de contiendas jurídicas y la obtención por el titular inscrito de toda una red de presunciones-ventajas por el hecho de haber acudido al Registro solicitando su publicidad protectora.

EPILOGO

A través de la exposición, obligadamente breve, del fenómeno burocrático, seguida de las líneas maestras que inspiran el ejercicio de la función registral, hemos tratado de clarificar ambos institutos, y, también, de que se entienda cómo el uno con el otro no tienen razón de ser. Las motivaciones de un emparejamiento podrían reducirse a dos:

1) La tendencia uniformadora de la función pública, para tratar de conseguir la simetría de la Ley, con lo que se olvida que no hay tal simetría, sino distorsión de la realidad. Las leyes no tienen por qué ser simétricas, ya que tampoco lo es la realidad a la que van dirigidas.

Es un hecho revelador, dice F. Hayek [23], los escasos que

[23] *Camino de servidumbre*, Alianza Editorial, Madrid, 1976.

son los planificadores que se contentan con decir que la planificación centralizada es deseable. La mayor parte afirma que a la centralización nos llevan, fuera de nuestra voluntad, las circunstancias y los cambios tecnológicos, a los que no podemos dar vuelta ni podríamos evitar. Porque no son los problemas de los servicios públicos y otros semejantes los que ocupan la mente de quienes invocan la complejidad de la civilización moderna como un argumento en pro de la planificación centralizada. Lo que generalmente sugieren es que la creciente dificultad para obtener una imagen coherente del proceso económico completo hace indispensable que un organismo central, en este caso la Administración, controle las cosas para que la vida social no se disuelva en el caos. Y todo esto, concluye el citado profesor, está desprovisto de fundamemnto. La tendencia hacia la centralización no es el resultado de unos «hechos objetivos» fuera de nuestro dominio, sino el producto de opiniones alimentadas y propagadas durante (al menos) medio siglo, hasta que han terminado por dominar toda la política.

2) La miopía reiterada de quienes no ven, o no conocen, las consecuencias de burocratizar la función registral.

Específicamente, no resulta difícil de adivinar que tal hipótesis traería el poco feliz resultado de desvitalizar la función calificadora, que perdería su ritmo ágil, adaptado a las necesidades del tráfico moderno, para convertirse en lo que podríamos denominar «función defensivo-calificadora», más preocupada por la exigibilidad minucioso-administrativa de los distintos—y bajo la nueva óptica muy numerosos—requisitos necesarios para la inscripción que de la seguridad y agilidad del tráfico inmobiliario.

Como presumible complemento de lo anterior, aparecerían en seguida una serie de profesionales dedicados, precisamente, al asesoramiento a los particulares para conseguir superar la barrera de la inscripción. En definitiva, para intentar devolver desde fuera la agilidad que la función tiene ahora desde dentro.

Pero hay más. La exposición y valoraciones críticas que sobre la Burocracia se han hecho nos conducen a la consideración de que el fenómeno burocrático produce sensación de perplejidad. La Burocracia no se deja encerrar en esquemas claros ni coherentes. Hay que abandonar las posiciones políticas bajo cuya luz se juzga a la Burocracia para, con Nieto y García Pelayo, reconocer que nos encon-

tramos exactamente en el punto de partida, es decir, en la angustia weberiana de no poder prescindir del fenómeno burocrático, aun reconociendo sus peligros.

Vivimos en una sociedad burocratizada, cuyas contradicciones son insuperables, y la conciencia de este hecho produce una angustia característica. Pero tal angustia, opinan ambos profesores, sólo es peligrosa cuando se obceca en salidas falsas. La más corriente es la utópica, expresada en el sueño de una sociedad no burocrática. Otra salida falsa es la hipócrita, dedicada a imputar a la Burocracia males no específicos de ella, sino del propio sistema político y social en que se inserta.

En esta situación, el único camino aconsejable es aceptar la realidad tal como se produce, tomar conciencia de las contradicciones y afrontarlas honestamente, buscando su armonía en una forma de equilibrio que, por adelantado, ha de ser inestable.

Y en esta aceptación de la realidad no resignada, sino activa, puede enmarcarse el sugerente informe de la Comisión de Estudios de la Escuela Nacional de la Administración francesa [24]. Dicho informe, nacido para luchar contra el aislamiento de la Administración, y en un intento de reformar sus métodos de gestión, preconiza la fórmula de emplear personas privadas en la Administración sin llegar a asimilarlas a los funcionarios: no es preciso, por tanto, concederles los privilegios institucionales de éstos, aunque, por otra parte, tampoco parece admisible sujetarles a los límites retributivos de la Administración.

El informe especifica las características de las funciones que justificarían el empleo de la fórmula apuntada:

— las que exigen una especialización profunda y cualificada, así como el dominio de técnicas y prácticas particulares;
— las de misión específica o asesoramiento;
— las que conlleven un grado elevado de responsabilidad o exijan una notable autoridad en competencias sectoriales.

Las conclusiones de este informe son reveladoras de las nuevas fórmulas que surgen en los diferentes países con larga tradición burocrática para, sin cerrar los ojos a la realidad palpable de la existencia inevitable de la Buro-

---

[24] Rapport de la Comission d'études des problèmes de L'école Nationale d'Administration, París, 1969. Cit. Nieto.

cracia, intentar agilizarla con soluciones de compromiso no conectadas con la utopía.

Resulta sorprendente cómo una de estas fórmulas de compromiso, propuesta, como dijimos, por los administrativistas franceses, consiste en buscar un estatuto, cabalmente fuera de la Administración, para aquellas funciones «que exijan una especialización profunda y cualificada...», que «conlleven un grado elevado de responsabilidad...», o una «notable autoridad en competencias sectoriales...», características éstas que, según se ha expuesto en este trabajo, perfilan con nitidez la función registral; y resulta sorprendente porque el legislador español de 1861 tuvo la previsión de desgajar del esquema orgánico-retributivo de la Administración del Estado al Registrador de la Propiedad; y al hacerlo, también lo separó de la mecánica general del funcionamiento administrativo. La complicada pesadez del aparato burocrático no comunica con la función registral.

La Burocracia existe, como realidad sociológica de gran espectro, en las líneas institucionales del país; y resultaría ocioso, cuando menos, ignorarla o repudiarla. La aceptación del fenómeno constituye un primer estadio para su comprensión y perfeccionamiento. Y en estas vías de solución, de realismo y de mejoramiento, neoburocratismo en la terminología de los especialistas, aparece modernamente aquélla que eligieron hace casi ciento veinte años los redactores de la Ley Hipotecaria como idónea para los Registradores de la Propiedad.

Madrid, septiembre de 1980.

INDICE